

RECHTSPRAAK

In een tweede kort geding wordt de gemeente Nijmegen opnieuw veroordeeld tot wedertewerkstelling van werknemster in haar oude functie nu niet is voldaan aan de Stoof/Mammoet-vereisten voor de eenzijdige functiewijziging.*Feiten*

Werkneemster is in dienst van de gemeente Nijmegen. Op 21 december 2021 is in een eerder kort geding (zie AR 2022-0444) de vordering van werknemster tot wedertewerkstelling bij de gemeente Nijmegen toegewezen en de gemeente Nijmegen veroordeeld werknemster binnen zeven dagen toe te laten tot haar gebruikelijke werkzaamheden. Op 4 januari 2022 heeft de gemachtigde van werknemster aan de gemeente Nijmegen geschreven dat werknemster nog geen bericht had ontvangen dat zij tot het werk wordt toegelaten. De gemeente Nijmegen heeft hierop aangegeven dat zij de mogelijkheden tot herplaatsing van werknemster de afgelopen periode in kaart heeft gebracht en werknemster binnen een andere afdeling in zal zetten. Werkneemster is per brief geïnformeerd over de nieuwe functie en opgeroepen voor een eerste gesprek. De gemachtigde van werknemster heeft de gemeente Nijmegen op 12 januari 2022 per e-mail bericht dat werknemster niet instemt met de functiewijziging, maar onder protest gehoor geeft aan de oproep in gesprek te gaan. Werkneemster werkte ten tijde van de mondelinge behandeling onder protest in de nieuwe functie. Werkneemster vordert het besluit tot eenzijdige wijziging van de functie te schorsen totdat in de bodemprocedure is beslist en de gemeente Nijmegen te veroordelen werknemster binnen 24 uur na betekening van het vonnis toe te laten tot haar gebruikelijke werkzaamheden, op straffe van een dwangsom. Werkneemster legt hieraan ten grondslag dat elke motivering voor het besluit ontbreekt en het besluit niet voldoet aan de eisen uit de jurisprudentie.

Oordeel

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Nu er geen eenzijdig wijzigingsbeding is vastgelegd in de arbeidsovereenkomst moet de eenzijdige functiewijziging worden getoetst aan de drievoudige (redelijkheids)toets uit het *Stoof/Mammoet*-arrest (HR 11 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD1847). Deze toets houdt in dat een werknemer positief op een voorstel van de werkgever tot wijziging van de arbeidsovereenkomst moet reageren als: (i) sprake is van gewijzigde omstandigheden waarin de werkgever als goed werkgever aanleiding heeft kunnen vinden tot het doen van een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden; (ii) de werkgever een redelijk voorstel doet; (iii) aanvaarding van het door de werkgever gedane

redelijke voorstel in het licht van de omstandigheden van het geval in redelijkheid van de werknemer kan worden gevegd. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat niet aan deze voorwaarden is voldaan, reeds omdat er geen sprake is van dergelijke gewijzigde omstandigheden. De gemeente Nijmegen stelt opnieuw dat de relatie met de collega's op de afdeling te veel beschadigd is om nog te kunnen herstellen, maar in het eerdere vonnis is reeds geoordeeld dat niet aannemelijk is gemaakt dat een terugkeer van werknemster op de werkvloer zou leiden tot een onbeheersbare en onwerkbaar relatie tussen werknemster en haar collega's. Er is onvoldoende aanleiding daar thans voorshands anders over te oordelen en niet is gesteld dat zich nadien nog andere ontwikkelingen hebben voorgedaan. Waar eerder is geoordeeld dat de gemeente Nijmegen geen redelijke en voldoende zwaarwegende grond had werknemster niet meer toe te laten tot het verrichten van de bedongen werkzaamheden, kan op basis van hetzelfde feitencomplex evenmin worden geoordeeld dat die omstandigheden (wel) een wijzigingsvoorstel kunnen rechtvaardigen. Aldus is de voorzieningenrechter voorshands van oordeel dat de gemeente Nijmegen werknemster ten onrechte eenzijdig een functiewijziging heeft opgelegd en dat werknemster (nog steeds) recht op terugkeer in haar functie heeft. Aangezien geen sprake is van een besluit in bestuursrechtelijke zin, maar van een voorstel, zal niet worden overgegaan tot schorsing van het 'besluit', maar blijft het bij dit oordeel. Uit de weigerachtige houding van de gemeente Nijmegen leidt de voorzieningenrechter af dat de kans aanzienlijk is dat zij ook na een nieuw veroordelend vonnis werknemster niet zal toelaten tot haar werkzaamheden, zodat de vordering tot wedertewerkstelling wordt toegewezen, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1.000 per dag of gedeelte daarvan met een maximum van € 100.000.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 19-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:2054

Zaaknummer: 9670617 \ VV EXPL 22-8 \ 25115 \ 40141

Rechters: M.J.P. Heijmans

Advocaten: J.W. Wijers en G.M. Hissink

Wetsartikelen: 7:611 BW